

Zeitschrift: Reihe Kriminologie / Schweizerische Arbeitsgruppe für Kriminologie = Collection criminologie / Groupe suisse de travail de criminologie

Herausgeber: Schweizerische Arbeitsgruppe für Kriminologie

Band: 18 (2000)

Artikel: Verteidigung von gemeingefährlichen Straftätern : Dienst am Recht oder Störfaktor?

Autor: Saluz, Eva

DOI: <https://doi.org/10.5169/seals-1051198>

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. [Mehr erfahren](#)

Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. [En savoir plus](#)

Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. [Find out more](#)

Download PDF: 15.01.2026

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, <https://www.e-periodica.ch>

EVA SALUZ

VERTEIDIGUNG VON GEMEINGEFÄHRLICHEN STRAFTÄTERN – DIENST AM RECHT ODER STÖRFAKTOR?

Eine Definition des Begriffs der sogenannten Gemeingefährlichkeit zu finden und sich darüber einig zu werden, ist schwierig.

Bereits aus diesem Grund steht fest, dass alle beschuldigten Personen, bei denen der Stempel der «Gemeingefährlichkeit» – was immer auch das heissen mag – zur Diskussion steht, mindestens einen, wenn nicht zwei Verteidiger/Verteidigerinnen haben sollten.

Und die rhetorische Frage im Titel «Verteidigung von gemeingefährlichen Straftätern – Dienst am Recht oder Störfaktor?» ist sogleich beantwortet: Hier muss dringend und zwingend jemand stören! Und wer stört, dient dem Recht!

- Im Strafgesetzbuch kommt der Begriff der Gemeingefahr ausser im Art. 37 nur gerade in den Art. 221 und 222 (Brandstiftung) vor. Sie braucht dort nicht einmal Personen zu betreffen, sondern es genügt eine Sachgefährdung; wobei Stratenwerth verlangt, dass eine Vielzahl vom Zufall ausgewählter Güter in Gefahr geraten ist (BT II, 4. Auflage, § 28, N 14).

Alle Tatbestände des siebenten Titels des 2. Buchs, Art. 221–230, sind nach Auffassung des Gesetzgebers «gemeingefährliche Verbrechen und Vergehen».

Wer also z.B. fahrlässig in einem Betrieb eine zur Verhütung von Unfällen dienende Vorrichtung ausser Tätigkeit setzt, begeht ein gemeingefährliches Vergehen.

Noch nie hat, soweit ersichtlich, ein Richter allerdings daran gedacht, eine solche Person zu verwahren. Die Sanktion wird eine Busse sein.

Gemeint sind also nicht diese «gemeingefährlichen» Straftäter.

- Fallen unter den Begriff Gemeingefährlichkeit diejenigen Straftäter, die uneinsichtig sind und denen daher eine schlechte Prognose gestellt wird?

Was z.B. bei einem Vergewaltiger, der seiner von ihm missbrauchten Tochter während des Strafvollzugs mit Vergeltung gedroht hat, zur Verweigerung der bedingten Entlassung führte (NZZ Nr. 205, 1999, BGE 6A 43/1999 v. 24.6.1999).

- Sind es die «abgebrühten und rücksichtslosen Wiederholungstäter»?

So in einem Urteil des Zürcher Obergerichts zu lesen, welches einen Mann, der bereits seit 14 Jahren Straftaten beging, wegen Raubes und fahrlässiger schwerer Körperverletzung zu 10 Jahren Zuchthaus und Verwahrung verurteilte (NZZ Nr. 277, 1999).

- Ist es Herr H.?

Herr H., geb. 1943, wurde in der Zeit von 1963 bis 1996 dreizehn mal wegen qualifizierten Diebstahls (einmal auch wegen Raubes) zu insgesamt 22 Jahren Freiheitsstrafe verurteilt. Mit dem 9. Urteil wurde er gestützt auf Art. 42 StGB als Gewohnheitsverbrecher verwahrt; nach einer bedingten Entlassung in die Verwahrung rückversetzt. 1996 schlussendlich ordnete ein bernisches Gericht den Aufschub einer 20-monatigen Strafe zu Gunsten einer ambulanten Massnahme an, mit der Begründung: «der Angeklagte ist für Dritte absolut ungefährlich».

Seit diesem Zeitpunkt lebt Herr H. ohne neue Straftaten zusammen mit seiner Frau irgendwo in der Schweiz ...

- Sind Gemeingefährliche die schillernden Persönlichkeiten der Täter, welche Serientötungen begehen?

Nach jüngsten Untersuchungsergebnissen unterscheidet sich der Tätertypus des Serienmörders teilweise deutlich vom gewöhnlichen Mörder und Totschläger (Kriminologie des Serienmörders in Kriminalistik 10 und 11/1999).

- Sind es «Menschen, die sich wie Monster verhalten haben»?

So wurden die vier deutschen Hooligans, welche im Juni 1998 einen französischen Polizisten fast zu Tode geprügelt haben, vom Richter bezeichnet (Berner Zeitung vom 10. November 1999).

- Was ist überhaupt die viel herbeigeredete «Gefährlichkeit»?

Die Botschaft zur Änderung des Allgemeinen Teils des Schweizerischen StGB setzt sich auch mit diesem Begriff auseinander.

Gefährlichkeit ist jedenfalls kein medizinischer Befund, sondern das Resultat einer umfassenden Risikoanalyse. Sie ist auch keine dem Täter innewohnende Eigenschaft, sondern das Ergebnis eines komplexen Zusammenwirkens von Persönlichkeitsmerkmalen, Lebensumständen und Umweltbedingungen (Botschaft S. 117).

Eine soziale Konstruktion sei die Gefährlichkeit, sagt Kammeier (Massregelrecht, Walter de Gruyter Verlag, Berlin 1996, S. 203 f.), nämlich eine normativ-juristische Konstruktion der Erwartbarkeit bestimmter konkreter Rechtsgutverletzungen aus der Sicht der Allgemeinheit; ein Ausdruck sozialer Erwartbarkeit, d.h. einer von allen Beteiligten vor Ort entwickelten und daher nach-

vollziehbaren Unterstellung und keine Frage persönlichkeitsdiagnostischer Exaktheit (a.a.O. S. 203, Botschaft S. 117).

- Von Bedeutung ist dabei die Kriminalprognose. Der Psychiater hat dem Gericht die Zuordnung des Probanden zu einer prognostischen Gruppe, die Basisrate der Rückfälligkeit in dieser Gruppe sowie die Vorhersagegenauigkeit seiner Methode mitzuteilen (N. Nedopil, Die Begutachtung zum Massregelvollzug – welche Rolle spielen Prognosenkriterien, in Aktuelle Kernfragen in der Psychiatrie, Springer Verlag 1988 S. 468).
- Dass die Kriminalprognose eine ausserordentlich schwierige Aufgabe ist, zeigen unter anderem Untersuchungen, wonach von drei Verwahrten nur einer tatsächlich als gefährlich anzusehen sei (W. Rasch, Probleme des Massregelvollzugs – Gefährlichkeit, Risikobereitschaft, Verhältnismässigkeit, in Aktuelle Kernfragen in der Psychiatrie, a.a.O., S. 418).

Dieser Autor führt ferner aus, dass die Gefährlichkeit von im deutschen Massregelvollzug Untergebrachten überschätzt werde.

Bei diesem Massregelvollzug handelt es sich um die strafrechtliche Unterbringung von Tätern in einem psychiatrischen Krankenhaus als Massnahme der Besserung und Sicherung. Die Unterbringung eines psychisch kranken Straftäters in einer psychiatrischen Klinik ist nur zur Sicherung der Allgemeinheit vor weiteren Straftaten zulässig, also nicht einzig unter therapeutischen Gesichtspunkten.

Die Gründe, weshalb die Gefährlichkeit überschätzt werde, sind folgende:

- a) Über die fälschlicherweise Untergebrachten gibt es keine Rückmeldungen. Sie haben keine Chance, ihre Ungefährlichkeit zu beweisen.

- b) Die für die Durchführung des Massregelvollzugs Verantwortlichen haben im Falle eines Rückfalls Angriffe aus den Medien und strafrechtliche Konsequenzen zu erwarten.
- c) Der Gutachter ist ein Teil der Gesellschaft und repräsentiert insofern auch Ansichten und Vorurteile der Gesellschaft über den Umgang mit Rechtsbrechern.
- d) Der Gutachter ist aufgrund seiner Befunde überzeugt davon, dass der Untergetriebene einer speziellen Therapie bedarf und befürwortet deswegen die weitere Unterbringung.
- e) Der Gutachter benutzt falsche Kriterien zur Beurteilung der Gefährlichkeit (a.a.O., S. 418).

In die gleiche Richtung, nämlich einer Überschätzung der Gefährlichkeit, weist die Tatsache, dass 1998 von den 350 in Pöschwies Inhaftierten lediglich 45 Täter lebenslänglich eingesperrt oder verwahrt waren (NZZ Nr. 142/1998). Von diesen 45 würde wohl bei einer Studie die überwiegende Mehrzahl nicht als gefährlich qualifiziert werden.

Unter den zu lebenslanger Strafe Verurteilten befinden sich zudem auch Männer, welche einmal bewusst getötet haben, dies jedoch nie mehr tun würden.

Nicht darunter befinden sich aber Leute, die eine viel grössere Gefahr für die Allgemeinheit darstellen, wie etwa Autoraser, die immer wieder in schwere Unfälle verwickelt sind. Ein fahrlässig sich Verhaltender kann unter Umständen eben gefährlicher sein als ein vorsätzlich Handelnder. Daher müssen diese Automobilisten mit der Sanktion des Führerausweisentzuges zeitlich beschränkt aus dem Verkehr gezogen werden.

Und wie steht es mit Kranken (Seuchen, Tuberkulose, Aids ...), welche eine tödliche Gefahr für die Gemeinschaft sind?

Es geht nicht etwa darum, sich lustig zu machen über die Bemühungen, den Begriff der Gemeingefährlichkeit zu klären und zu definieren. Es soll nur auf die Relativität dieses Versuchs hingewiesen werden. Und dort, wo schwierige Definitionen zu diskutieren sind und daran schwerstwiegende Konsequenzen geknüpft werden sollen, wird die betroffene Person wohl Anspruch auf eine – eventuell sogar störende – Verteidigung haben.

Jede angeschuldigte Person hat nämlich Anspruch auf ein faires Verfahren. Wie schrecklich auch die Tat ist, derentwegen er/sie beschuldigt wird. Es ist zu hoffen, dass über diesen Grundsatz Einigkeit herrscht.

Ein faires Verfahren bedeutet ein grundsätzlich offenes, überblickbares, nach den Grundsätzen der Gerechtigkeit und Billigkeit ausgestaltetes Verfahren, das eine sachgerechte Vertretung der Interessen der Parteien erlaubt. Für den Angeschuldigten heisst dies das Recht auf eine wirksame Verteidigung. Bis zum rechtskräftigen Urteil gilt die Unschuldsvermutung. Zum fairen Verfahren gehören

1. Informationsrechte

- Information über Art und Grund der Beschuldigung
- Belehrung über Rechte:
- Schweigerecht
- Verteidigung
- Beweisantragsrecht
- Kommunikation mit der Verteidigung
- Akteneinsicht

2. Äusserungsrechte

- Dolmetscher
- Recht auf Stellungnahme:
- Wenn Anklageschrift, Verteidigungsschrift
- Aussagefreiheit

3. Mitwirkungsrechte

- Teilnahme des Angeklagten und des Verteidigers an Beweiserhebungen
- Teilnahme an Einvernahmen
- Beweisanträge stellen.

Diese «fair trial» – Garantie, welche in Art. 6 EMRK statuiert ist, enthält das Prinzip der Waffengleichheit. Waffengleichheit meint die Einrichtung eines Verfahrens, in dem die Entlastungsperspektive des Angeklagten dieselbe Chance und Bedeutung erhält wie die Belastungsperspektive der Strafverfolgungsbehörde.

Stört oder dient die Verteidigung dem Recht, wenn sie für ihren Mandanten diese Rechte wahrnimmt? Sie stört sehr wohl, aber sie dient dabei gleichzeitig dem Recht.

Leider ist in den geltenden Strafverfahren in der Schweiz der Grundsatz der Waffengleichheit – jedenfalls im Vorverfahren – nicht verwirklicht. Das Strafprozessrecht ist immer noch beherrscht vom Inquisitionsverfahren, d.h. von dem Prozesstyp, der durch folgende Grundsätze geprägt ist:

1. Das Prinzip der materiellen Wahrheit geht davon aus, dass eine Rekonstruktion eines Tatgeschehens objektiv gelingen kann.
2. Die Instruktionsmaxime postuliert die Tatrekonstruktion als Staatsaufgabe.
3. Im Mittelpunkt der Tataufklärung steht eine unabhängige Untersuchungsinstanz.
4. Das Ergebnis der Untersuchung wird zum Gegenstand einer Anklage. Der der Anklage zugrunde liegende Sachverhalt ist ein durch die Akten belegtes Vorurteil; er ist immer einseitig belastend, weil Anlass, Fortgang und Ziel des Untersuchungsverfahrens die Belastungsperspektive eines gesetzlichen Straftatbestandes und eines daran orientierten Tatverdachts ist.

Die Geschichte der Justizirrtümer zeigt, dass auch seitens der Verteidigung eher zu wenig als zuviel gestört worden ist.

Die Überwindung des Inquisitionsprinzips ist eine wichtige kriminalpolitische Aufgabe und verlangt, dass ein anderer Sachverhalt aufbereitet wird. Einer, der auch die alternativen Deutungen einer Entlastung dialektisch einbezieht. Das Geschehensprofil aus der Sicht des Täters ist zu ermitteln.

Dieses Ziel wird – wie erwähnt – mit dem Grundsatz der Waffen-Gleichheit verfolgt.

In einem dialogischen Verfahren entsteht ein Sachverhalt, der sowohl die Belastungsperspektive des Angklagesachverhalts als auch die Entlastungsgesichtspunkte einer Verteidigungsposition enthält. Dieser Sachverhalt ist die prozessuale Wahrheit, das Ergebnis eines fairen Dialogs zwischen den Prozessbeteiligten also, und diese formelle Wahrheit liegt mit Bestimmtheit näher bei der materiellen Wahrheit als ein einseitiges Inquisitionsverfahren.

Die Verteidigung hat die Pflicht, an diesem Prozess der Wahrheitsfindung mitzuwirken, auch wenn das manchmal stört. Sie leistet dadurch Dienst am Recht.

Als Vertreter eines Beschuldigten ist sie letztendlich verantwortlich dafür, dass alle aus der Sicht des Beschuldigten entlastenden Umstände auch tatsächlich in das Verfahren einfließen.

Die Verteidigung hat vor allem drei Aufgaben:

1. ist sie Beistand des Beschuldigten; unterrichtet den Inhaftierten über den Stand der Untersuchung, erklärt ihm seine Rechtsstellung (Information).

2. ist sie Garant für die Gesetzmässigkeit des Verfahrens. Die Untersuchung darf nur mit rechtlich zulässigen Mitteln geführt werden. Die Akten sind kritisch zu überprüfen (Kontrolle).
3. hat die Verteidigung durch aktive Mitwirkung alle Umstände zur Sprache zu bringen, welche zur Entlastung des Beschuldigten führen können (Vermittlung, Interpretation).

Wer davon ausgeht, dass die Untersuchungsbehörde objektiv die zur Belastung und Entlastung dienenden Elemente ermittelt, empfindet die (soeben umschriebene) Tätigkeit der Verteidigung als Störfaktor: Die Verteidiger hindern die pflichtbewussten Beamten an der Wahrheitsfindung; sie verzögern den Prozess, sind daher unnötig, wenn nicht sogar schädlich ...

Dieser Auffassung ist entgegenzuhalten, dass die Voreingenommenheit der Untersuchungsbehörde aus dem gesetzlichen Auftrag folgt, ein vergangenes Geschehen darauf zu befragen, ob es die Merkmale eines Straftatbestandes aufweist. Das Gesetz umschreibt aber ein soziales Ereignis nicht in seiner ganzen Vielfalt, sondern vorab in den Merkmalen einer Störung des sozialen Geschehens. Alles, was an diesem Ereignis ausserdem bemerkenswert ist, wird durch das Strafgesetz nicht hinterfragt. Daher ist die Interpretation des Beschuldigten nötig. Es geht danach immer noch um einen Sozialkonflikt, aber eben in der Relativierung, die sich aus der Berücksichtigung der Täterperspektive ergibt (Prof. Dr. Detlef Krauss, Strafverteidigung – wohin? in Recht 1999, S. 117 ff).

Vor diesem Hintergrund gibt es keine spezielle Verteidigung von gemeingefährlichen Straftätern:

1. weil in einem Strafverfahren keineswegs zum vornherein feststeht, dass es sich bei der beschuldigten Person um einen Straftäter handelt;
2. weil in einem Strafverfahren keineswegs zum vornherein feststeht, dass ein allfälliger Straftäter auch gefährlich ist;

3. weil keineswegs feststeht, dass ein allfälliger gefährlicher Straftäter auch gemeingefährlich ist.

Die Verteidigung von Menschen, bei denen allenfalls die Bezeichnung als «gemeingefährlich» zur Diskussion steht, ist also gewöhnliche Verteidigung. Sie dient nicht mehr oder weniger, und sie stört nicht mehr oder weniger als jede andere Verteidigung. Wer das nicht vorbehaltlos akzeptieren kann, sollte sich jedenfalls nicht als Strafverteidiger/in betätigen.

Die Übernahme der Verteidigung eines Menschen, der eines besonders schrecklichen Verbrechens beschuldigt wird und allenfalls wirklich gefährlich für die Allgemeinheit ist, bedeutet ja niemals eine Identifizierung mit der Tat oder dem mutmasslichen Täter, sondern – wie bereits erwähnt – die Sicherung eines fairen Verfahrens und einer sachlich optimalen Vertretung.

Dazu gehört beispielsweise, dass die Verteidigerin/der Verteidiger die von den Fachleuten aufgestellten Kriterien zur Beurteilung der sogenannten «Gemeingefährlichkeit» kritisch durchleuchtet und ein Gutachten entsprechend hinterfragt, eventuell eine zweite Meinung bei einer anderen Fachperson einholt und allenfalls einen Antrag auf eine Oberexpertise stellt.

Es darf nämlich nicht sein, dass es plötzlich mehr gemeingefährliche Straftäter gibt, nachdem in den Medien ausführlich über ein Gewaltverbrechen (wie den Mord am Zollikerberg, denjenigen im Bremgartenwald oder die Untaten des René O.) berichtet wurde.

Zur optimalen Verteidigung gehört ferner, dass sich die Anwältin/der Anwalt dafür einsetzt, dass der Beschuldigte die notwendige Behandlung erhält; dass sie/er sich dagegen wehrt, wenn der Beschuldigte ohne Therapie einfach versenkt, d.h. verwahrt werden soll. Dazu gehört, dass sie/er nicht den Antrag auf eine Verwahrung stellt, auch wenn der Gutachter eine solche empfiehlt.

Gerade wegen der Relativität sämtlicher Beurteilungen und Prognosen und im Wissen um die Tatsache, dass auch die Experten nur Menschen sind, die sich täuschen können oder Fehler machen, hat die Verteidigung – getreu ihrer Aufgabe – einzubringen, dass die begangene Tat bei entsprechender Behandlung des Täters die letzte Entgleisung gewesen sein kann; dass die Störung der Persönlichkeit eventuell mit neuen Methoden behandelt werden kann und dass durch geeignete therapeutische Massnahmen der straffällig gewordene Mensch positiv beeinflusst werden kann, so dass keine weiteren Straftaten passieren. Die Verteidigung hat – mit anderen Worten – den Menschen hinter dem Monster zu suchen und dem Gericht zu zeigen, dass der Täter möglicherweise neben dem Geschädigten ein weiteres Opfer der Gesellschaft ist.

Folgendes sollte deshalb in der Zeitung nicht zu lesen sein:

«Mielke kam zum Schluss, die Rückfallgefahr sei hoch und das Ausmass seiner künftigen Verstösse nicht vorhersehbar. Selbst eine Psychotherapie könne hier nichts ausrichten, weshalb die Verwahrung durchaus zu empfehlen sei. Diese Ansicht vertraten übereinstimmend auch Verteidiger und Staatsanwalt in ihren Plädoyers ...» (Der Bund vom 26. Januar 2000).

Nicht Thema dieses Aufsatzes ist die Vertretung von Personen nach einem rechtskräftigen Schulterspruch, insbesondere einer rechtskräftigen Verwahrung. Im Vollzug einer Strafe oder Massnahme und vor allem bei der Prüfung der Frage nach einer bedingten Entlassung hätte die betroffene Person ebenfalls Beistand nötig. Für die Vollzugsbehörde ist die juristische Vertretung nach geltendem Recht jedoch kein Thema.

Die bernische Fachkommission zur Beurteilung der Gemeingefährlichkeit ordnet dem Betroffenen während des Verfahrens keinen Anwalt bei. Das rechtliche Gehör wird nicht gewährt, und gegen den

«Entscheid» – bezeichnet wird er als Empfehlung – ist kein Rechtsmittel gegeben!

Hier besteht Handlungsbedarf. Denn die Erfahrung zeigt, dass auch bei engagierten Strafverteidigern das Dossier in der Regel nach dem rechtskräftigen Schulterspruch archiviert wird. Selten kommt es zu einem Tätigwerden im Zusammenhang mit einem Revisionsgesuch, noch seltener zu juristischen Interventionen im Rahmen des Vollzugs.

Dass der Vollzug von Sanktionen (Strafen und Massnahmen) von entscheidender Bedeutung ist – in Bezug auf das Schutzbedürfnis der Gesellschaft, in Bezug auf die Verminderung der Rückfallgefahr – wird hier vorausgesetzt.

Gemeingefährlichkeit – wie auch immer sie verstanden wird – rechtfertigt noch keine Strafe. Das Strafrecht ist bekanntlich ein unzulängliches Heilmittel, weil es nur einen Teil der destruktiven Kräfte erfasst, die in unserer Gesellschaft wirksam sind (Arno Plack, Plädoyer für die Abschaffung des Strafrechts, List Verlag 1974, S. 400).

Strafe statuiert ein Exempel. Dem Schutz der Gesellschaft vor Gewalttaten ist damit nicht gedient. Auch nicht mit der Sanktion der Verwahrung. Wer nämlich nach vielen Gefängnisjahren de-sozialisiert entlassen wird, stellt eine grössere Gefahr dar als zum Beispiel einer, der unentdeckt bleiben konnte nach einer einmaligen Tat, zu der er sich hinreissen liess. Und die lebenslängliche zwangsweise Absonderung ist ebenfalls keine Lösung, weil auch innerhalb der Institutionen Gewalttaten passieren können.

Nur durch eine intensive Überwachung und Betreuung der Häftlinge könnte das Risiko eines Rückfalls vermindert werden. Frank Urbaniok, Chefarzt des Psychiatrisch-Psychologischen Dienstes der Strafanstalt Pöschwies, schätzt, dass es nach einer Behandlung in der

geplanten, (vom Volk leider abgelehnten) Spezialabteilung 30% weniger rückfällige Gewaltverbrecher geben würde (NZZ Nr. 142, 1998).

Das ist schlussendlich das Ziel eines jeden Strafverfahrens und Strafurteils: weitere Straftaten verhindern und damit dem Schutz der Gemeinschaft am meisten dienen.

Und die Verteidigung eines sogenannt «gemeingefährlichen» Angeklagten ist in jedem Stadium des Verfahrens Verteidigung eines Menschen, nicht mehr, aber auch nicht weniger.

